

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Acórdão: 23.376/19/3ª Rito: Sumário  
PTA/AI: 16.001306799-81  
Impugnação: 40.010148472-56  
Impugnante: Iacit Soluções Tecnológicas S.A.  
CNPJ: 56.035876/0001-28  
Origem: DGP/SUFIS - Nconext - SP

### **EMENTA**

**RESTITUIÇÃO - ICMS - DIFAL. Pedido de restituição de valores recolhidos indevidamente a título de ICMS, no entendimento da Impugnante, a título de diferença de alíquota. Entretanto, não restou configurado nos autos que a Requerente agiu de forma contrária à legislação vigente. Não reconhecido o direito à restituição pleiteada.**

**Impugnação improcedente. Decisão unânime.**

### **RELATÓRIO**

A Requerente pleiteia da Fazenda Pública Estadual, conforme documento de fls. 25/28, a restituição dos valores pagos relativamente ao ICMS, referente ao exercício de 2016, ao argumento de que a empresa não destacou o ICMS na Nota Fiscal de Faturamento, tendo destacado na Nota Fiscal de Remessa de Mercadorias, quando deveria ter sido feito de forma inversa, o que gerou o pagamento indevido do ICMS, a título de diferença de alíquota, ao estado de Minas Gerais.

O Núcleo de Contribuintes Externos 2 – São Paulo, em Despacho de fls. 72, indeferiu o pedido.

Inconformada, a Requerente apresenta, tempestivamente e por seu representante legal, Impugnação às fls. 76/78, contra a qual a Fiscalização manifesta-se às fls. 93/98

Em sessão realizada em 17/09/19, acorda a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, em deferir o pedido de vista formulado pelo Conselheiro Eduardo de Souza Assis, nos termos da Portaria nº 04, de 16/02/01, marcando-se extrapauta para o dia 24/09/19, ficando proferidos os votos dos Conselheiros Alexandra Codo Ferreira de Azevedo (Relatora), Cindy Andrade Moraes (Revisora) e Erick de Paula Carmo, que julgavam procedente a impugnação.

Em sessão realizada em 24/09/19, acorda a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, em preliminar, à unanimidade, nos termos da Portaria nº 04, de 16/02/01, em deferir o pedido de prorrogação de vista formulado pelo Conselheiro Eduardo de Souza Assis, marcando-se extrapauta para o dia 01/10/19.

**DECISÃO**

Trata-se de requerimento de restituição dos valores pagos relativamente ao diferencial de alíquota de ICMS (DIFAL), referente ao exercício de 2016, ao argumento de que se baseando nos ajustes SINIEF nº 13, de 26/07/13 e Ajuste SINIEF nº 02/14, com efeitos até 31/08/16, teria destacado e recolhido indevidamente o tributo para o erário mineiro.

A Impugnante argumenta que apresentou todos os documentos que mostram a certeza e liquidez do valor a ser restituído que são: Notas Fiscais nº 4993 (de Venda a Ordem), nº 4994 (de Remessa e com Destaque de ICMS para MG), nº 5010 (de Devolução Simbólica), nº 5006 (de Devolução Simbólica), nº 5016 (de Venda a Ordem para DF), nº 5017 (de Entrega da nf de nº 5016) e comprovante de pagamento de Diferencial de Alíquotas - DIFAL.

Esclarece que as Notas Fiscais de nº 5010 e 5006 serviram para devoluções simbólicas, respectivamente, das Notas Fiscais: nº 4993, relativa à remessa por conta e ordem, e, nº 4994 de remessa física com destaque do ICMS para MG. Esclarece, ainda, que não foram destacados o ICMS nas Notas Fiscais: nº 5016 (de venda à ordem para o DF) e nº 5017 (de entrega das mercadorias NF nº 5016).

Foi alegada como justificativa para a devolução simbólica das mercadorias: “Empresa não destacou o ICMS na Nota Fiscal de faturamento, tendo destacado na Nota Fiscal de Remessa de Mercadorias, quando deveria ter sido feito de forma inversa, o que gerou o pagamento indevido do ICMS ao Estado de Minas Gerais”.

O DIFAL foi estabelecido pela Emenda Constitucional nº 87, de 16/04/15, como abaixo segue:

Art. 155

(...)

§ 2º

(...)

VII - nas operações e prestações que destinem bens e serviços a consumidor final, contribuinte ou não do imposto, localizado em outro Estado, adotar-se-á a alíquota interestadual e caberá ao Estado de localização do destinatário o imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna do Estado destinatário e a alíquota interestadual;

VIII - a responsabilidade pelo recolhimento do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual de que trata o inciso VII será atribuída:

(...)

b) ao remetente, quando o destinatário não for contribuinte do imposto;

(...)

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Em consonância com dispositivo legal acima citado foi aprovado, no estado de Minas Gerais o Decreto nº 46.930/15 com efeitos a partir de 01/01/16, a responsabilidade pelo recolhimento da diferença de alíquotas do ICMS (DIFAL), atribuída ao remetente da mercadoria para o estado destinatário da mercadoria, conforme disposto no inciso XII do art. 1º do RICMS/02, a saber:

Art. 1º O Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) incide sobre:

(...)

XII - a operação interestadual que destine mercadoria ou bem a consumidor final não contribuinte do imposto, localizado neste Estado, relativamente à parcela do imposto correspondente à diferença entre a alíquota interna estabelecida para a mercadoria neste Estado e a alíquota interestadual.

A regra geral do recolhimento do DIFAL, para efeito de definição do estado destinatário do bem, quando a mercadoria for entregue em local diverso do adquirente, por conta e ordem desse, é devido à UF do destinatário consignado na Nota Fiscal de Faturamento, na qual deverá estar destacado o ICMS da operação, bem como o ICMS/DIFAL, independentemente de onde será entregue a mercadoria. Deverá então ser emitida a Nota Fiscal de Simples Remessa, sem qualquer destaque do imposto, conforme disposição do art. 304 do Anexo IX do RICMS/02, como segue:

Art. 304. Nas vendas à ordem, por ocasião da entrega global ou parcial da mercadoria a terceiro, será emitida nota fiscal:

I - pelo adquirente originário, em nome do destinatário da mercadoria, com destaque do imposto, se devido, indicando-se, além dos requisitos exigidos, o nome, o endereço e os números de inscrição, estadual e no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), do estabelecimento que irá promover a remessa da mercadoria;

II - pelo vendedor remetente:

a) em nome do destinatário, para acobertar o trânsito da mercadoria, sem destaque do imposto, indicando-se, além dos requisitos exigidos:

a.1) como natureza da operação, a seguinte expressão: "Remessa por conta e ordem de terceiros";

a.2) o número, a série e a data da nota fiscal de que trata o inciso anterior;

a.3) o nome, o endereço e os números de inscrição, estadual e no CNPJ, do emitente da nota fiscal referida na subalínea anterior;

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

b) em nome do adquirente originário, com destaque do imposto, se devido, indicando-se, como natureza da operação: "Remessa simbólica - venda à ordem", e o número, a série e a data da nota fiscal emitida na forma da alínea anterior.

Com a leitura dos dispositivos acima expostos, conclui-se que em Minas Gerais, a regra do recolhimento do DIFAL atende ao critério jurídico.

Ocorre que o Ajuste SINIEF nº 13/13, que originalmente previa o débito do imposto na nota fiscal de faturamento, com a implementação do Ajuste SINIEF nº 08/2016, no bojo da implementação do DIFAL para não contribuinte (EC nº 87/15), foi alterado para determinar que a Nota Fiscal de Faturamento, quando o destinatário/adquirente for órgão ou entidade da Administração Pública direta ou indireta, se dará sem o destaque do imposto, que será destacado na Nota Fiscal de Remessa por Conta e Ordem.

O pedido de restituição de ICMS é relativo à operação de venda praticada pela Requerente domiciliada no estado de São Paulo, equipamento SCE 0100 - sistema para drones, NCM/SH 8543.7090, cujo faturamento foi para o Comando do Exército em Brasília – DF, e o destinatário constou o Comando da 4ª Região Militar, em Belo Horizonte.

Os ajustes SINIEF nº 13, de 26/07/13 e nº 02/14, citados pela Impugnante descrevem os procedimentos para a entrega de bens e mercadorias a terceiros, adquiridos por órgãos ou entidades da Administração Pública Direta da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios, bem como suas autarquias e fundações, como segue:

### Ajuste SINIEF nº 13 de 26/07/13

Estabelece procedimentos relacionados com a entrega de bens e mercadorias a terceiros, adquiridos por órgãos ou entidades da Administração Pública Direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como suas autarquias e fundações.

O Conselho Nacional de Política Fazendária - CONFAZ, na sua 150ª reunião ordinária, realizada em Natal, RN, no dia 26 de julho de 2013, tendo em vista o disposto no art. 199 do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), resolve celebrar o seguinte:

### A J U S T E

Cláusula primeira A entrega de bens e mercadorias adquiridos por órgão ou entidade da Administração Pública Direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como suas autarquias e fundações, poderá ser feita diretamente a outros órgãos ou entidades, indicados pelo adquirente, observando-se o disposto neste ajuste.

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Cláusula segunda O fornecedor deverá emitir a Nota Fiscal Eletrônica - NF-e, modelo 55, relativamente:

I - ao faturamento, sem destaque do imposto, contendo, além das informações previstas na legislação:

a) como destinatário, o órgão ou entidade da Administração Pública Direta ou Indireta adquirente;

b) no grupo de campos "Identificação do Local de Entrega", o nome, o CNPJ e o endereço do destinatário efetivo;

c) no campo "Nota de Empenho", o número da respectiva nota.

II - a cada remessa das mercadorias, com destaque do imposto, se devido, contendo além das informações previstas na legislação:

a) como destinatário, aquele determinado pelo adquirente;

b) como natureza da operação, a expressão "Remessa por conta e ordem de terceiros";

c) no campo "Chave de Acesso da NF-e Referenciada", a chave de acesso da NF-e relativa ao faturamento, emitida de acordo com o disposto no inciso I;

d) no campo "Informações Complementares", a expressão "NF-e emitida nos termos do Ajuste XX/13".

(...)

Ajuste SINIEF nº 2, de 21/03/14

Altera o Ajuste SINIEF 13/13, que estabelece procedimentos relacionados com a entrega de bens e mercadorias a terceiros, adquiridos por órgãos ou entidades da Administração Pública Direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como suas autarquias e fundações públicas.

O Conselho Nacional de Política Fazendária - CONFAZ, na sua 153ª reunião ordinária, realizada em Teresina, PI, no dia 21 de março de 2014, tendo em vista o disposto no art. 102 do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), resolve celebrar o seguinte

A J U S T E

Cláusula primeira Os dispositivos a seguir indicados do Ajuste SINIEF 13, de 26 de julho de 2013, passam a vigorar com a seguinte redação:

I - a ementa:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

"Estabelece procedimentos relacionados com a entrega de bens e mercadorias a terceiros, adquiridos por órgãos ou entidades da Administração Pública Direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como suas autarquias e fundações.";

II - a cláusula primeira:

"Cláusula primeira A entrega de bens e mercadorias adquiridos por órgão ou entidade da Administração Pública Direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como suas autarquias e fundações, poderá ser feita diretamente a outros órgãos ou entidades, indicados pelo adquirente, observando-se o disposto neste ajuste.".

(...) (grifou-se)

Extrai-se do texto acima, que não se tem tratado hora nenhuma de isenção do DIFAL de ICMS conforme pleiteado pela Impugnante, pelo contrário, entende-se que a partilha referente ao DIFAL se dará na nota fiscal de efetiva remessa da mercadoria, de modo que o estado de localização do órgão público para o qual é remetida a mercadoria é o sujeito ativo da obrigação, isto é, a alteração do Ajuste SINIEF nº 13 de 26/07/13 consagrou o destino físico, tão somente quando o adquirente for órgão público e destinar mercadoria a outro ente.

*Mister esclarecer, que essa alteração surgiu com a publicação do Ajuste SINIEF nº 8, de 08/04/16, in verbis:*

Ajuste SINIEF nº 8, de 08/04/16

Altera o Ajuste SINIEF 13/13, que estabelece procedimentos relacionados com a entrega de bens e mercadorias a terceiros, adquiridos por órgãos ou entidades da Administração Pública Direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como suas autarquias e fundações públicas.

O Conselho Nacional de Política Fazendária - CONFAZ, na sua 161ª Reunião Ordinária, realizada em Fortaleza, CE, no dia 8 de julho de 2016, tendo em vista o disposto no art. 102 do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966), resolve celebrar o seguinte

A J U S T E

Cláusula primeira Ficam alterados os seguintes dispositivos da cláusula segunda do Ajuste SINIEF 13/13, de 26 de julho de 2013, que passam a vigorar com as seguintes redações:

I - o caput do inciso I:

"I - ao faturamento, sem destaque do imposto, contendo, além das informações previstas na legislação:";

II - o caput do inciso II:

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

“II - a cada remessa das mercadorias, com destaque do imposto, se devido, contendo além das informações previstas na legislação.”.

Cláusula segunda Este ajuste entra em vigor na data de sua publicação no Diário Oficial da União, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao da publicação.

E essa tem sido a orientação dada pela SUTRI/SEF em resposta às indagações dos contribuintes mineiros acerca da matéria, como se verifica na Consulta de Contribuinte nº 014/2019:

ICMS- SUJEITO ATIVO - DIFERENCIAL DE ALÍQUOTAS - Nas vendas de asfalto, em operação interestadual a consumidor final não contribuinte de ICMS (empresas de construção civil), o valor do DIFAL será calculado e recolhido para a unidade federada na qual estiver localizada a pessoa jurídica constante na nota fiscal que acobertou a operação, na condição de adquirente. Caso o asfalto seja faturado para órgãos públicos em que estes indiquem as entregas diretamente a outros órgãos ou entidades, o destaque do imposto e o recolhimento do DIFAL ocorrerão conforme o disposto no Ajuste SINIEF nº 13/2013.

(...)

(...) caso o asfalto seja faturado para órgão ou entidade da Administração Pública Direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como suas autarquias e fundações, em que estes indiquem as entregas diretamente a outros órgãos ou entidades, o destaque do imposto e, portanto, a demonstração do DIFAL ocorrerá no documento fiscal de efetiva remessa de mercadoria, conforme inciso II da cláusula segunda do Ajuste SINIEF nº 13/2013, devendo o DIFAL ser recolhido para a unidade da Federação em que estiver localizado o destinatário consignado no referido documento fiscal, que é o efetivo receptor da mercadoria (...)

Portanto, não restam dúvidas de que o DIFAL é devido para o estado onde está estabelecido o destinatário da mercadoria, neste caso para Minas Gerais. Há época desta operação em questão a parcela devida para o estado destinatário era de 40% (quarenta por cento) do total do diferencial de alíquotas, nos moldes como recolhido pela Impugnante.

Como o Ajuste SINIEF tem caráter procedimental, deve ser observado por todos os estados da união federativa, salvo disposição em contrário, sendo que desde a data da publicação do Ajuste SINIEF nº 08/16, que alterou o Ajuste nº 13/13, prevalece a regra ora exposta.

Ainda a título de esclarecimento, caso o estado de Minas Gerais não houvesse acolhido as determinações do ajuste em referência, deveria tê-lo denunciado,

## CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

e não o tendo feito, considera-se tacitamente ratificado, nos moldes do previsto no § 1º do art. 36 c/c o art. 35, ambos do Regimento Interno do Confaz.

De todo o exposto, averigua-se que a Impugnante agiu corretamente ao recolher ao erário mineiro a proporcionalidade do DIFAL vigente à época do fato gerador, não sendo devido acatamento ao pleito intentado, portanto, correto o indeferimento prolatado às fls. 72.

Em razão da aplicação da Portaria nº 04, de 16/02/01, deu-se prosseguimento ao julgamento anterior realizado em 24/09/19. ACORDA a 3ª Câmara de Julgamento do CCMG, à unanimidade, em julgar improcedente a impugnação. Na oportunidade, os Conselheiros Erick de Paula Carmo, Cindy Andrade Moraes e Alexandra Codo Ferreira de Azevedo alteraram seus votos. Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros Cindy Andrade Moraes (Revisora) e Erick de Paula Carmo.

**Sala das Sessões, 01 de outubro de 2019.**

**Alexandra Codo Ferreira de Azevedo**  
**Relatora**

**Eduardo de Souza Assis**  
**Presidente**